P E R

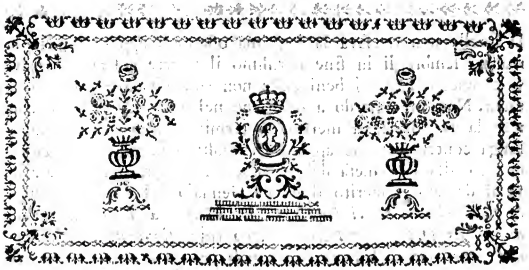
D. Agoſtino Frangenti

C O N T R A

I conjugi D. Michele Sarconi, e
D. Marianna Frangenti .

Nel S. R. C.

(62) Critani



POicchè il dì 5. Agosto del 1790. cessò di vivere D. Giuseppa Verrengia, a D. Marianna Frangenti di lei figliuola venne fantasia di crederſi eguale a D. Agostino suo germano nel dritto di succedere a' beni dotali di colei. E perchè ostavagli da una parte il proprio fatto contenuto ne' patti dotali, co' quali andò ella a marito con D. Michele Sarconi, dall' altra il testamento materno, che contemplandola nella sola legitima, la escludeva dal resto della successione, imprese a sostenere, che quello non gli nuoceva per la ignoranza, in cui era del propio dritto nascente dalla scrittura dotale materna, questo estendersi non poteva sù quei beni, a' quali erano i figli tutti di D. Giuseppa chiamati per disposizione de' dotanti.

Su tali basi fu da D. Marianna istituita nel S. C. azione di virile falle doti materne, e D. Agostino Frangenti, che col carattere di universal' erede della madre ottenuto avea dalla G. C. la immissione nel possesso de' di lei beni, non prima seppe siffatta pretesa, che nel momento in cui si vide con sorpresa tolti di mano i beni stessi, e sottoposti a sequestro.

Parve a D. Agostino irregolare il sequestro per un' azione nè ben fondata, nè esecutiva; più duro gli parve, che co' dotali venissero ancor sequestrati i beni liberi materni, sù de' quali

la sorella non ricusava la legitima offertagli appena morta la madre; sembrogli in fine durissimo il vedere col sequestro avvolti ancora i proprj beni, che non costituivano oggetto di disputa. Non fu ei tardo a dolersene nel S.C. La spettranza pretesa da D. Marianna meritò un termine ordinario, e dopo lunga contesa ottenne appena D. Agostino la riduzione del sequestro alla sola' metà de' beni dotali, e sopradotali. Tale si fu il decreto prosferito il dí 11. Gennajo del trascorso anno. *S. C. declarat deberi legitimam D. Mariannæ Frangenti in bonis liberis D. Josephæ Verrengia, pro cujus liquidatione in biduo audiantur partes. Nec non explicando provisionem reservatam in decreto fol.* 100., *sequestrum ordinatum fol.* 7. *a t. remaneat pro medietate in bonis dotalibus, & supradotalibus dictæ* D. *Josephæ Verrengia* (1).

Entramb' i termini si son compilati; quello cioè impartito sulla pretesa pertinenza de' beni dotali di D. Giuseppa, l'altro per la liquidazione della legitima sù i beni liberi. Ampiamente i contendenti si son sollazzati a cumulare pruove opposte, di cui farem parola ne' luoghi proprj.

Lo stato della quistione é il seguente. D. Marianna Frangenti chiede la virile sopra de' beni, che furon costituiti a D. Giuseppa Verrengia in dote, ed in aumento di dote; chiede ancora la legitima sù i beni liberi della madre istessa. D. Agostino Frangenti intende di doversi appuntino eseguire la promessa contenuta nell' Istromento dotale della sorella, e la disposizione della comune madre, ed offre a costei sopra tutt' i beni la legitima, *nè morsicchiata, nè ritagliata*, come per voglia di dir male di altrui van dicendo i Sarconi.

La risoluzione dell' articolo vede ognuno, che dipende dall' esaminare, se i figli di D. Giuseppa Verrengia nella sua scrittura dotale sien chiamati come figli, ovvero succeder debbano com' eredi della madre; e se venendo come figli, si ammettan tutti senza distinzione di sesso, ovvero i maschi solo col peso di dotare le femmine. L'affare dunque si versa nella retta intelligenza de' patti registrati in quell' istromento nuziale, a cui ci rivolgiam noi e 'l contraditore, per sostenere gli opposti assunti. Piuttosto la quistion' è di fatto, come quella, che si raggira in bene intendere la mente de' dotanti;

E noi

(1) *Fol.* 105. *vol. ded. her.*

E noi, cui non piace di far pompa di erudizione, e di sapere, dove l'uopo nol richiede, protestiamo di non scrivere se non per la causa, e di rivolgerci alle leggi ed a' Scrittori, quando abbiam bisogno del loro soccorso.

Patti stabiliti per le nozze di D. Giuseppa Verrengia.

FU D. Giuseppa Verrengia figliuola unica de' conjugi D. Nicola, e D. Pompilia Verrengia di Carano Casale di Sessa. Giunse il tempo di dovere i suoi Genitori prender cura di collocarla a marito. Com'essi eran bene agiati, poco men che tutt' i loro averi determinaron costituirgli in dote. Non perderon però di mira se stessi, ed il proprio agio. Risolveron quindi di dare alla figlia una convenevol dote presente, ed altra maggiore in aumento di essa gli promisero, quando seguisse il caso della morte loro. In dote attuale fu costituito un podere valutato per ducati 2400.; ben vero però per soli ducati 2000. rimase in fondo dotale, giacchè ducati 400. furon da'dotanti delegati pagarsi a taluni loro creditori. In aumento di dote furon nominatamente disegnati certi beni, da dover pervenire a' sposi dopo la morte de' dotanti, ciascun de' quali, esso vivente, si ritenne l'usofrutto, riservandosi ancora la facoltà di disporre di ducati mille. Ebbero i dotanti in veduta i casi, che avvenir poteano dello scioglimento del matrimonio, e seppero a cadaun di essi provvedere con prudenza. Accader poteva, che premorisse lo sposo, e che sterile risultata fosse l'union conjugale, ovver feconda. In tale avvenimento si convenne, che la dote, alla cui conservazione obbligossi lo sposo, restituir si dovesse alla sposa. Seguir potea il discioglimento colla premorienza della donna con figli, o senza. A' figli fu stabilito di rendersi le doti, nella inesistenza di costoro a'dotanti. Accadere anco potea, che sciolto il matrimonio colla morte della madre, fossero superstiti figli, i quali si morissero dopo della madre istessa, ed il padre succedendo a coloro acquistato avrebbe le doti. Vollero a questo ancora provvedere i dotanti, ma in un modo diverso. Per il fondo dotale furon contenti, che lo sposo, seguendo questo caso, lo guadagnasse pure, ed in ciò differo di uniformarsi *all' usanza di Sessa*, accordando al pa-

padre il dritto di succedere a' figli, tuttocché per un momento sopravivessero alla madre. Altre leggi però pattuirono per i beni di maggior valore costituiti in aumento di dote. Per questi, che formavan quasi l' intero loro patrimonio, vollero, che dove seguita la morte della madre i figli si morissero infra la età pupillare, restituir si dovessero tali beni ad essoloro; quando poi si morissero al di là de' quattordici anni, potesse acquistarli il padre loro. Ma tali leggi fu espresso di dover valere, se sopravissuti fossero i dotanti alla sposa, ed a' figli, se fossero essi premorti agli avvenimenti degli espressati casi, rimisero il peso della restituzione. Se tale fu la mente de' dotanti, lo anderem rilevando dalle parole della scrittura, che prendiamo a commentare.

Giova però sapere la materialità della scrittura stessa prima di esaminarne il formale. Formossi il dì 13. di Settembre del 1727. il privato foglio, che contenea i patti dotali, e fu sottoscritto da' dotanti, e dallo sposo D. Nicolò Frangenti. Si depositò poscia tra le mani di Notar Giuseppe Rozzera, per doversi ridurre in pubblico Istromento. Tanto seguì nel dì dello sposalizio, che fu di là a tre mesi. Nell' Istromento intervennero i dotanti, lo sposo, e la sposa ancora. S' inserì per intero l' Albarano, ma prima d' inserirsi, nell' affertiva si rapportò esattamente quel che erasi in quello convenuto, il che poi venne a ripetersi nell' ultima parte dell' Istromento. Quindi è, che ben tre volte veggonsi ripetuti gl' istessi patti ne' varj luoghi di questa Scrittura con qualche lieve diversità, che meglio dichiara la mente de' contraenti. Noi seguiam per ora il tenor dell' Albarano, del quale rapporteremo i principali luoghi.

Nella parte, in cui si costituisce la dote, altro non leggesi, se non il seguente: „ Per contemplazione, e causa del qual futuro matrimonio, e per li pesi di quello più comodamente „ sopportandi, in dote, in nome di dote, e per l' intere dotи „ d' essa Signora Peppa, essi predetti Signori Conjugi di Verrengia presenti han promesso convenire, conforme da ora „ per allora, e contratto sarà detto matrimonio convengono „ al detto Dottor Fisico Signor Nicolò Frangenti futuro sposo di quella presente, e se contentante de' beni così paterni, come materni, cioè un territorio ec. (1).

Nel

(1) *Fol. 7. ad 29. Proc. deduct. hered. &c.*

Nel farsi parola de' beni, che prometteansi in aumento delle doti, si esprimon così: „ e perché essi predetti Signori Con„ jugi non tengono altri di loro figli, ch' essa predetta Si„ gnora Peppa loro figlia, che perciò da ora, e seguita la „ morte di essi Signori Nicolò, e Pompilia conjugi, in au„ mento delle doti d'essa Signora Peppa loro figlia conven„ gono similmente alla medesima secuta la loro morte, ed in „ preambolo dell'ora di quella, e per due ore avanti, gl'in„ frascritti altri beni stabili, cioé un territorio ec..

Dopo individuati tali beni, si rifervan li dotanti la facoltà di disporre di ducati 1000., cioé ducati 200. da poterne disporre Nicolò Verrengia per atti tra vivi, o di ultima volontá, ed altrettanti Pompilia sua moglie, e ducati 600. da poterne disporre per atti tra vivi il solo Nicolò. „ *Verum* „ non facendone alienazione, e contratto alcuno *ut fu*„ *pra*, li sudetti ducati 600., o parte d'essi che si ritrove„ ranno esistenti a tempo di sua morte, similmente si accre„ scano ad essa Signora Peppa, E SUOI EREDI, E SUC„ CESSORI.

Susseguе l'obbligo dello sposo Frangenti della conservazione delle doti, e della restituzione di esse ne' casi, che sarebbono per avverarsi. Da questo luogo vuol trarsi l'argomento della chiamata condizionale de' figli, ond'è, che per intero convien si trascriva. „ Ed all'incontro esso predetto Dottor Fisico Ni„ colò Frangenti ha promesso, e si è obbligato contraere so„ lenne, e legitimo matrimonio colla detta Signora Peppa „ Verrengia sua futura sposa nel modo, forma, e termini su„ detti, e ricevute, ed avute avra le dette doti, quelle ha „ promesso ben tenere, custodire, e conservare a detta Si„ gnora Peppa sua futura sposa, e suoi figli, ed in caso di „ dissoluzione di matrimonio, le doti predette restituire ad „ essa Signora Peppa, e suoi figli, se morirà con figli, ed „ in loro difetto e mancanza ad essi Signori dotantino, in „ questo modo cioé, rispetto il sudetto territorio denomina„ to *a Schitoli* s'intenda convenuto in dote secondo l'uso, e „ consuetudine di questa Città di Sessa, *qual' è che debbiano* „ *essere figli superstiti alla madre moriente*, e rispetto gli al„ tri beni convenuti in aumento di dote, che quelli si deb„ biano restituire a detta Signora Peppa, ed a' suoi figli, se

„ morirà con figli superstiti, ed in loro difetto ad essi Signori
„ dotanti, e loro eredi, e successori, quali figli debbiano
„ avere gli anni 14., superstiti però essi Signori dotanti, che
„ altrimenti essa Signora possa disponere di dette sue doti, e
„ beni in aumento di esse, comunque ad essa parerà, e pia-
„ cerà, perchè così per speciale patto, e convenzione.

Si passa dopo alla costituzione dell' antefato, che fu convenuto
„ nella somma di ducati cento da guadagnarsi dal sopravivente
„ d' essi futuri Signori Conjugi sopra li beni di chi prima
„ morirà secondo l' uso, e consuetudine di questa Città di Sessa

Finalmente dopo altri patti, di cui non occorre far parola, si convenne *delle cose predette stipularne pubblico istromento a consiglio de' savj a tenore del presente albarano, a comune cautela.*

Tali furono i patti convenuti per le nozze di D. Giuseppa Verrengia. Nel riferirli abbiam seguito l'Alberano, e nella dimostrazione de' nostri assunti farem parola del modo, come furono ripetuti ne' propri luoghi dell' Istrumento, per quanto giovar possa alla più chiara intelligenza de' primi.

Fatti seguiti dopo il matrimonio, e fino al dì della morte di D. Giuseppa Verrengia.

Nacquero da codesto matrimonio tre figli, Geronimo, Agostino, e Marianna. Nel 1740. seguì lo scioglimento colla morte di Nicolò Frangenti, superstiti li cennati tre figli, e li dotanti Nicolò e Pompilia Verrengia, il primo de' quali si morì nel 1742., l' altra finì di vivere nel 1747. (1).

D. Marianna Frangenti andò nel 1754. a nozze col Dottor Fisico D. Michele Sarconi. Dotaronla i due suoi fratelli in ducati mille de' beni paterni, e la Vedova madre intervenendo anch'essa alla dotazione, gli promise la legitima sú tutt' i suoi beni di qualunque natura si fossero, seguita sua morte: Se ne mostraron contenti li conjugi Sarconi, e Frangenti, ed ebbero in conto dell' importo di questa legitima ducati cinquanta (2).

Avvenne dipoi la morte di D. Geronimo, rimaso superstite il solo D. Agostino Frangenti. Finalmente compì i giorni

(1) *Fol.* 73. 86. & 87. *II. vol.*
(2) *Fol.* 69. *ad* 76. *Proc. ded. hered.*

ni suoi D. Giuseppa in Agosto del 1790., con aver scritto prima ne' suoi beni *dotali*, *sopradotali*, *ed estradotali* universal' erede D. Agostino, erede particolare nella legitima D. Marianna (1).

Chi crederebbe, che costei impugna il materno testamento, e pretende in vece della legitima, di cui si contentó con atto giurato, la intera virile? Appoggia la sua pretesa sù quel luogo della carta dotale, ove si fa parola de' figli, li quali a creder suo senza distinzion di sesso son chiamati a succedere ne' beni tutti assegnati in dote, ed in aumento di dote per fatto de' dotanti, senzache la dotata avesse avuto facoltà d'invertere, ed alterare l'ordine da quelli stabilito. Fu questa la mente de' dotatori? ebbero costoro il pensiere di disporre a prò de' figliuoli della di loro figlia, che andava a marito? Veggiamlo.

Intelligenza de' patti convenuti nell' Istromento dotale di D. Giuseppa Verrengia.

NOn fassi menzione alcuna di figli in que' luoghi della scrittura, ov' è contenuta la costituzione delle doti. Le doti si assegnano alla sposa D. Giuseppa Verrengia, ed allo sposo D. Niccolò Frangenti. Altretanto si fa nel darsi gli altri beni in aumento di dote. Sarebbe stato questo il propio luogo, dove i dotanti avrebbon dovuto far parola de' figli, qualora in particolar modo gli fosse piaciuto di contemplar li. E pure nulla di essi si dice in questa parte, ch' era la dispositiva del contratto.

Si leggon per la prima volta nominati i figli nel patto, in cui si prefiggon le leggi regolatrici la restituzion delle doti. In esso si conviene, che lo sposo Frangenti *in ogni caso di dissoluzione del presente matrimonio le doti predette ha promesso restituire alla detta Signora Peppa, ed a' suoi figli, se morirà con figli, ed in difetto, e mancanza ad essi predetti Signori dotantino, e loro eredi, e successori.* Questo patto, d'onde l'Avversario fa sorgere una serie di molti avvenimenti, a creder nostro suppone tre casi, I. che il matrimonio si disciogliesse per la morte del marito, e si conviene, che debbansi le doti alla

(1) *Fol.* 88. *ad* 94. *d. Proc.*

moglie restituire. II. ch'esso si sciolga per morte della moglie, e si vuole che le doti le abbiano i figli. III. finalmente, che ove per morte della donna si disciogliesse senza figli, le doti ritornassero a' donanti.

Or vede ognuno, che l' interesse de' figli è considerato nel solo caso, il matrimonio finisse per morte della donna sopravivendo essi figli, e superstiti eziandio i donanti; nulla però di essoloro si dice, se il matrimonio rimanesse sciolto per la morte del marito. In tal caso si promette la restituzione delle doti alla donna, senzacché costei venga obbligata di restituirle dopo a' figli. Or questo caso essendosi avverato, qual dritto costoro possin rappresentare *ex propria persona*?

Dov' entra quí l' esame, se mes' i figli in condizione, intender si debbano dispositivamente chiamati? Per quanto sottilizzar voglia l'Avversario, non potrá egli giammai caratterizzare le *condizioni* contenute in cotesto patto, se non come tante leggi, che regolavano il ritorno delle doti in tutt' i casi a seguire. La verificazione però di alcuno di essi non costituiva un diritto pe' figli di fare acquisto di que' beni, falvocché non fosse avvenuta la morte della sposa, superstiti, e i figli di essa, ed i donanti ancora. Or se semplice condizione racchiude quel patto, e non disposizione, non dee il Contradittore far le meraviglie, se da noi si sostiene, che potea la condizione rimaner estinta colla pubertà di figliuole femmine di D. Giuseppa, senzachè costoro lucrassero i di lei beni; poiché anche dove fossero chiamati i figli in qualunque de' casi manchi la condizione, non è da curarsi, se sieno, o no eredi. Così il Giureconsulto: *Cum quis rogatus erit, si sine liberis decesserit, per fideicommissum restituere, conditio defeciſſe videbitur, si patri supervixerint liberi, nec quæretur, an heredes extiterint* (1). Cessar facea la femmina il peso del rendimento delle doti, eccedendo gli anni quattordici, tuttocchè non potesse in lei avverarsi la qualitá di erede. Il che per altro non potea aver luogo, se non nel caso di quella condizionale chiamata, che imagina l'Avversario di leggere in un patto, che nol contiene.

Forse talun chiederá, perchè nel caso il matrimonio si disciogliesse per la morte della donna, si nominano i figli; quando poi

(1) *L.* 118. *ff. de legat.* 1.

poi finiſſe per la morte dell'uomo, coſicché la moglie ne riacquiſtaſſe il dominio, di eſſi non ſi fa menzione? Agevole è la riſpoſta: in quel caſo, in cui ſon nominati i figli, ſi ſuppone eziandio, che ſien tuttavia in vita i dotanti, a prò de' quali in ultimo luogo ſi promette la reſtituzion delle doti. In queſto caſo non altrimenti ſucceder poteano i figli nella dote in preferenza de' dotanti, ſe non come figli, per una preſunta volontà de' dotanti medeſimi. Piacque in ſomma a' contraenti di ridurre in convenzione la *conſuetudine generale detta di Martino*, che viene univerſalmente conſiglia ta in tutte le tavole nuziali.

Primacchè però di queſta facciam parola, uopo è di dileguare un dubbio, che può a taluno ſorgere dal leggere promeſſa la reſtituzione *alla Signora Peppa, ed a' ſuoi figli*. Non è, che ciò importi un atto ſimultaneo, tuttocchè uſata ſi vegga la copulativa *e*; chiaro il dimoſtran le parole, che ſieguono, *ſe morirà con figli*. Chi non vede, che la chiamata de' figli ſi riferiſce al ſolo caſo la reſtituzione far ſi doveſſe nella ineſiſtenza della madre, che foſſe già morta? altrimenti l'obbligo di reſtituire non potevaſi concepire nella perſona del marito, il quale ſolamente ſi obbliga in tutti que' luoghi della ſcrittura, ove parlaſi di cotal reſtituzione.

Oltre a ciò la congiuntiva *e* ove l'uopo il richiede, và bene inteſa in ſenſo di disgiuntiva, come al contrario. Ce ne aſſicura il Giureconſulto Paolo: *conjunctionem enim nonnunquam pro disjunctione accipi, Labeo ait; ut in ſtipulatione mihi, heredique meo, te, heredemque tuum* (1). Ed altrove lo ſteſſo Giureconſulto: *Sæpe ita comparatum eſt, ut conjuncta pro disjunctis accipiantur, & disjuncta pro conjunctis, interdum ſoluta pro ſeparatis. Nam cum dicitur apud veteres, Agnatorum, Gentiliumque, pro ſeparatione accipitur. At cum dicitur ſuper pecuniæ, tutelæve ſuæ, tutor ſeparatim ſine pecunia dari non poteſt* (2). E l'Imp. Giuſtiniano ſtabilì in ſua legge, che la particella *aut* poteaſi prendere per *et* (3). Del reſto traluce queſta verità nella ſcrittura ſteſſa, che ſtiam commentando, nell'ultimo luogo della

(1) *L. 29. ff. de verb. ſignif.*
(2) *L. 53. ff. eod.*
(3) *L. 4. C. de V. S.*

quale si legge di doversi la restituzione fare *alla Signora Peppa, o a' suoi figli*; tanto è sicuro, che non s' intese simultaneamente doversi all' una, ed agli altri restituire, l' usofrutto cioè alla madre, la proprietà a' figli, come imagina l' Avversario.

Rimettendoci ora in cammino, a noi sembra, che il riferito patto non differisca dalla consuetudine generale di Martino, e che altro far non intesero i contraenti, senonche di ridurre quella in espressa convenzione. E' da tutti risaputo, che per Dritto Romano la dote profettizia, sciolto il matrimonio per la morte della figlia, ritornava al padre dotante (1) Nacque indi il dubbio, se ritornar dovesse al padre anche nel caso, che di tal matrimonio rimanessero figli. Bulgaro opinò di sì. Martino al contrario sostenne, che passar dovesse a' figli. Prevalse, come più equa l' opinion di Martino, e fu generalmente ricevuta: Or in questo caso, in cui i figli in esclusione dell' avo succedessero alla dote, venir non poteano, che come *figli* chiamati per propio dritto, non già com' eredi della madre. E la ragion é ben chiara; essendo la dote profettizia, e la madre rimanendo tuttavia nella potestà del padre, non può ella aver degli eredi; quindi i figli di necessità debbono essere ammessi come *figli*, e quasi chiamati alle doti per una tacita providenza dell' avo dotante, altrimenti non potrebbono per verun modo succedere (2).

Or non potendosi i figli della Verrengia giovare del patto, se non nel solo caso il matrimonio si fosse sciolto per la morte della madre, sopravivendo i doranti, non posono ora estenderlo al caso, in cui sciolte le nozze per la morte dell' uomo, e defonti eziandio i doranti, le doti addivennero proprio patrimonio materno. La successión de' figli in questo caso non può andar esente dalla qualità ereditaria della madre. E' questo un punto, che non soggiace a disputa ne' termini del Diritto Comune. L' Imperador Giustiniano in una sua Legge chiaramente lo espresa. *Illo procul dubio in ex stipulatu servando, ut si decesserit mulier constante matrimonio, dos non in lucrum mariti cedat, nisi ex quibusdam pactionibus, sed ad* MULIERIS HE-

RE-

(1) *L. dos a patre* 4. *C. fol. matr.*
(2) *De Luc. de dot. disc.* 104. *n.* 5.

REDES *ex ſtipulatu actio ſecundumſui naturam tranſmittatur, ſive expreſſa fuerit , ſive ex hac lege ineſſe intelligatur* (1). Prima dell' Imperatore avea il Giureconſulto Gajo detto : *ſi poſt divortium mortua muliere* HERES EJUS *cum viro, parenteve ejus agat: eadem videntur de reſtituenda dote intervenire , quæ ipſa muliere agente obſervari ſolent* (2).

Secondo queſti principj ragionando il Card. de Luca, ſcriſſe : *extra controverſiam eſt , filios (excepto caſu conſuetudinis Martini, vel ſtatutorum particularium) non ſuccedere in dote tanquam filios , ſed tanquam heredes matris , ut pluries in ſua materia ſub tit. de dote* (3). E la Ruota Romana altresì ; *doris ſucceſſio decedente matre deferetur filiis uti heredibus . . . atque illam filii conſequuntur, non ut ab avo profectam , ſed ut matris patrimonium* (4) . Lo ſteſso ſoſtengono Franceſco Marciano, e tutt' i Dottori da lui citati (5).

E di vero , morto il padre, ceſſa la dote di eſſere profettizia , e addiviene libero patrimonio della figlia, cui anche ſta in luogo di legitima; di modo che qualunque peſo , o condizione impoſto ſulla medeſima, dopo queſto tempo ſvaniſce ; *ubi contingat* , così il lodato de Luca , *patrem conſtante adhuc matrimonio præmori; adeout caſus pacti , vel conditionis purificetur poſt ipſius dotantis mortem , & tunc ſi per legem municipalem dotata ſuitate privata non eſt , adeo ut dos ſuccedat loco legitimæ , cujus quoque ſupplementum petere lex concedit , pacta , & conditiones ceſſant , atque pro non ſcriptis habentur ex immutato rerum ſtatu* (6).

Non potendoſi dunque la chiamata de' figli eſtendere oltre il caſo della premorienza della madre a' dotanti , deeſi con tutta ſicurezza preſumere , che coſtoro inteſero ſolamente di dedurre in convenzione l' effetto della conſuetudine generale di Martino; ſeguentemente è a dire , che in tutti gli altri caſi i figli non poſſono venire ammeſſi ſenza la qualità ereditaria, uniformemente a quel che la Legge diſpone . Fa tutto

(1) *L. un. C. de rei uxor. act.*
(2) L. 28. *ff. ſoluto matrim.*
(3) *De donat. diſc.* 1. *n.* 10.
(4) *Deciſ.* 318. *n.* 14. *p.* 6. *dec.* 34. *n.* 15. *part.* 15. *recent.*
(5) *Diſput.* 45. *n.* 25.
(6) *De dote in ſum. n.* 304.

to al propoſito quel che lo ſteſso rinomato Scrittore laſciò regiſtrato, in ragionando appunto di ſiffatta chiamata. *Si pater neque ſibi, neque filiæ reddi (dotem) ſtipuletur, ſed filiis naſcituris tantum, cum tunc cenſeatur ita ſe conformem reddere voluiſſe conſuetudini Martini, per quam etiam dos profectitia filiis eſt debita; hinc ſequitur, quod non dicatur per hoc immutata peculii qualitas; neque inducta donatio;* ALIIQUE CASUS OMISSI REMANENT SUB DISPOSITIONE JURIS, *ſuper quo maturius cogitandum eſt. Idem quoque verius diceatur, ſi ſtipuletur* REDDI FILIÆ, EIUSQUE FILIIS, NON ADJECTA QUALITATE HEREDITARIA, *quoniam filii cenſentur tantum vocati juxta dictam Conſuetudinem Martini, ut advertit Theſaurus . . . . . ubi enim* ACTUS RECTÈ POTEST SUAM RELATIONEM HABERE AD JURIS REGULAM, NON EST CUR AB EA RECEDERE DEBEAMUS, *atque inducere donationem in dubio non præſumendam; maxime quia hæc ſpecies donationis ſolet ut plurimum induci ex legis ſubtilitate, præter, vel contra mentem donatorii, ex ſola imperitia Notariorum vim, ac efficaciam verborum omnino ignorantium, ut egregie advertit Theſaurus &c.* (1).

L'Alciato altresì trattando della eſpreſsa chiamata de' figli nella dote avventizia, diſse: *nec obſtat primo, quod iſta ſit dos materna, quia filiis defertur jure hereditario d. L. 1. et L. 3. C. de bon. matern., quia dos eſt patrimonium mulieris, quod ad ejus liberos titulo hereditario tranſmittit . . . & dos, quæ datur cum pacto, quod in caſum ſoluti matrimonii reſtituatur filiis* (ecco il caſo in cui verſiamo) *videtur eſſe adventitia, L. filiæ dotem C. de collat., & quod talis dos pertineat ad filios titulo ſucceſſionis, non tanquam lucro a ſtatuto, firmat Decius & Conſil. 386.* (2).

Infinite altre autorità di Dottori cumular potreſsimo in ſoſtegno del noſtro aſsunto; ma per rilevar dalla noja gli occupatiſsimi Signori, che hanno a giudicar della cauſa, ce ne aſteniamo, contentandoci di confermare con alcuni luoghi della ſteſsa Carta dotale quel che abbiam dimoſtrato ſinora.

I fi-

(1) *Loc cit. diſc. 154. n. 50.*
(2) *Reſponſ. 9. lib. 2. n. 15. & ſeq.*

I figli naſcituri da' conjugi D. Nicola Frangenti, e D. Giuſeppa Verrengia furono invitati quali eredi della madre.

SI vuol toccar con mani, che i figli della Verrengia non furono fuori del caſo finora eſaminato invitati alla ſucceſſione di que' beni, ſe non com' eredi? Si richiamino ſotto gli occhi i luoghi dell' Alberano, dove aſſegnando i dotanti a D. Giuſeppa in aumento di dote li beni ivi deſcritti, ſi riſervò il Padre la facoltà di diſporre per atti tra vivi di ducati 600., e dove non ne aveſſe diſpoſto, diſſe, che ſi ACCRESCANO ad eſſa Signora Peppa, SUOI EREDI, E SUCCESSORI. Di queſti beni parlandoſi nel poſteriore iſtromento, e propiamente nel luogo, ove ſi riepiloga il contenuto nel foglio, ſono i figli, a' quali nell'Alberano eraſi detto di doverſi reſtituire, ſpecificati quali eſſer debbano così; *dopo la diloro morte* (*cioè de' dotanti*) *l'uſofrutto predetto ſi conſolidaſſe colla proprietà in beneficio di eſſi predetti Signori Conjugi di Frangenti, e Verrengia*, e LORO EREDI, E SUCCESSORI NASCITURI DAL PRESENTE MATRIMONIO.

Similmente nell'ultima parte dell'iſtromento, che ſiegue la ratifica del foglio, ove ſi conviene la riſerva dell' uſofrutto de' beni dati in aumento di dote, ſi ſoggiugne: *e dopo lor morte l'uſofrutto predetto ſi conſolidi colla proprietà in beneficio d'eſſi futuri Signori Conjugi*, E LORO EREDI, E SUCCESSORI. Finalmente parlandoſi in queſto luogo medeſimo de' ducati mille riſervatiſi da' dotanti per farne diſpoſizioni ſu de' beni dati in aumento di dote, ſi dichiara, che non diſponendone, QUELLI SI ACCRESCANO A DETTA SIGNORA PEPPA, ED A' SUOI EREDI, E SUCCESSORI.

Da tutti codeſti luoghi, che nel loro ordine poſſono leggerſi nella copia dell'iſtromento dotale meſſo in iſtampa, raccoglieſi, che intenzione de' dotanti fu di ammettere i figli alla ſucceſſione de' beni dati in aumento di dote, com' eredi della madre; ed in vero, ſe è fuor di dubbio, che al godimento dell' uſofrutto, e de' ducati mille riſervati da' dotanti vengono i figli eſpreſſamente com' eredi, non ſi potrà in alcun

modo combinare la loro chiamata *ex propria persona* in ogni caso, che la sopraddote si avesse dovuto restituire. Per ora almeno l'Avversario converrà con noi nel dar per vero, che i beni sopraddotali non poteano a' figli pervenire con una qualità diversa da quella, con cui sono chiamati all'usofrutto, e ad una parte di essi, cioè a ducati mille.

S'indurrebbe altrimenti un assurdo intollerabile, che ad una parte de' beni i figli fossero stati chiamati come figli, all'altra come eredi, quandochè è regola tritissima di legge, che un luogo oscuro della scrittura vien dichiarato dall'altro luogo, in cui espressamente si fa menzione di quella qualità, che forma l'oggetto del dubbio.

Oltre a che, le parole *similmente s'accrescano* spiegano senza oscurezza, che gli altri beni, a' quali i ducati mille sarebbonsi accresciuti, non poteano pervenire con diversa legge a' figli della Verrengia. *Dicto similiter* (così la Ruota Romana) *debent omnimodam similitudinem etiam quoad qualitates* (1). Di vantaggio la parola *si accrescano* importa, che codesti beni non si acquistavano se non a coloro, a' quali tutti gli altri sarebbon pervenuti, altrimente non accresciuti, ma separatamente da' medesimi. *Accrescere* (così il Calvino) *dicitur alicui res, cum ei, qui jam partem habet, accedit, atque adjungitur, veluti cum insula fundo accrescere dicitur in L. insula 56. & L. ergo 30. ff. de acquir. rerum dom.; aut cum ei, qui solus heres, sed ex parte tantum institutus est, reliqua pars accedit, L. inter duos 13. §. 1. ff. de bonis. instit. Hinc jus accrescendi apud Jurisconsultos celebratur, quo portio deficiens alteri, qui partem cognovit, acquisita* (2).

Del pari se dicesi, che l'usofrutto di tutt'i beni in aumento di dote si consolidasse a Benefizio del conjugi Erangenti, e Verrengia, e loro eredi, e successori nascituri da quel matrimonio, è manifesto, che la proprietà non poteasi assegnare, se non alle medesime persone; altrimenti ne sarebbe addivenuto, che in vece di consolidarsi, cioè unirsi proprietà ed usofrutto, sarebbesi l'un dall'altra separato, e disgiunto. *Consolidari*, così il citato Calvino, *dicitur usufructus, qui ad*

(1) *Decis.* 354. *n.* 30., *& 31. part.* 2. *Recent.*
(2) *Lexicon Juridicum v. accrescere.*

ad proprietatem, a qua abscesserat, revertitur, eique conjungitur, commiscetur, & cum ea confunditur (1). Or come ciò poteva avvenire, se la proprietà a' figli si fosse data, e l'usofrutto a' medesimi come ad eredi della madre fosse indi pervenuto?

A confermazione delle cose detto sinora, giova eziandio di riflettere, perchè ne' divisati due casi della consolidazione dell' usofrutto colla proprietá, e dell' accrescimento delle somme riservate per disporne alla massa totale de'beni, chiamansi gli eredi, e successori della Vernengia; nel caso poi della restituzione delle doti, e sopraddoti, quando questa far si dovesse a'figli per la morte della madre, son chiamati semplicemente essi *figli*. La ragion della differenza è chiara, ove non vogliam dipartirci da principj stabiliti. L'usofrutto si consolida colla proprietá, i ducati mille si accrescono agli altri beni dopo la morte de' dotanti, cioé quando codesti beni prendendo la natura di dote, come espressamente in quell' istromento si conviene, addivengono patrimonio della figlia, ed ella per conseguenza può avere ad eredi i suoi figli. Non così poi è nel sudetto caso della restituzione, in cui sopravivendo tuttavia i dotanti, perchè quei beni potessero pervenire a' figli, essi debbono succedere semplicemente come figli. Potendosi dunque tali espressioni, che sembran contraddittorie fra loro, riferirsi a'casi diversi, secondo il comune insegnamento de' Dottori, *ea capienda venit interpretatio, quæ utramque tueatur* (2).

Giova anco riflettere, che venendo i figli nominati così nell' Alberano, che nell' istromento colla qualità di *eredi*, *e successori*, primacché nel luogo in controversia si chiamino colla sola qualità di *figli*, la qualitá ereditaria apposta nel principio influir deve ne' susseguenti luoghi, in cui tal caratteristica si vegga omessa. Il de Franchis così rapporta di essersi deciso sinodalmente nel Collaterale nel caso di una donazione, in cui avea il padre sul principio stipolato per se, suoi figli, ed eredi, (qual'è il caso nostro) ed indi per se, e suoi figli (3); il Capece Latro lo ha per indisputabile (4), al pari

(1) *In loc. cit. v. consolidari.*
(2) *Fab. C. lib. 8. tit. 23. defin. 9.*
(3) *Decis. 213.*
(4) *Consult. 79. n. 56.*

che il Rocca (1), il Surdo (2), ed altri, le dottrine de' quali tralasciamo di trascrivere, per non renderci prolisi.

Se il fin qui detto vale per i beni dati in aumento di dote, può aver luogo pe' beni dati in dote? A noi pare, che concorrano insuperabili argomenti a persuaderci, che farsi non debba distinzione tra gli uni, e gli altri. I contraenti non distinsero, che ne' dotali i figli succedessero come *figli*, ne' sopraddotali quali *eredi* della madre: Indurremo noi distinzione siffatta? Non si può, anco perchè da chiare congetture si desume il contrario. I dotanti espressamente dissero, che al pari della dote i beni *sopraddotali* rimaner dovessero in *fondo dotale* di D. Giuseppa. Non discende da ciò la giusta conseguenza, che siccome in questi sono i figli chiamati colla qualità di eredi, in quelli la qualità medesima va sottintesa?

Che se una pruova più parlante si desidera, eccola appunto. Nell' Albarano, ove si parla della restituzione de' beni *sopraddotali* leggesi, *che si debbiano restituire a detta Signora Peppa, e suoi figli*: nell' istromento si dice, che l' usofrutto di questi beni dopo la morte de' dotanti si consolidi colla proprietà *in beneficio d'essi Signori futuri Conjugi de Frangenti, e Verrenzi, e loro eredi, e successori*: è dunque manifesto, che i *figli* senza distinzione nominati in una parte della Scrittura, son qualificati nell' altra col distintivo di *eredi*; quindi conchiuder possiamo, che i contraenti intesero sempre di chiamare i figli con tale qualità. E se una più luminosa pruova si cerca, trovasi nell' ultima parte dell' istromento dotale, in cui donando lo sposo Frangenti alla sposa talune gioje, costei accettò il dono *per se, suoi eredi, e successori*.

Or se è vero il canone di natural ragione seguito ne' libri della legge, che le ultime volontà, e i contratti interpretar si debbono in guisa, che un luogo si uniformi all' altro, anzi il chiaro serva di guida alla intelligenza del luogo meno chiaro (3), egli è indubitabile, che i figli chiamati semplicemente in quel luogo intender si debbono colla qualità di eredi espressa nell' altro.

E' que-

(1) *Disput. select. Cap. VII. n. 59.*
(2) *Decis. 322. n. 69. & 70.*
(3) L. 17. *ff. de legat. I., leg. 50. §. fin. ff. eod. Puffendorf. de jur. nat. & gent. tom. 1. lib. 5. c. 12. §. 9.*

E'questo articolo disputato fino alla noja da' Scrittori ne' casi di donazione. La opinione comune ella é, che quantunque il padre stipoli per i figli senza qualificarli suoi *eredi*, sempre s' intenda di aver stipolato *pro filiis uti heredibus*, *non uti filiis*, menochè non siasi espressato di stipulare *pro filiis*, *uti filiis*. A disteso ne tratta il Regente de Marinis, le cui ultime parole rapporteremo soltanto: *Concludendum est omnino in donatione contemplatione matrimonii facta filio*, *& filiis ex eo nascituris*; *masculis*, *& fœminis demum natis*, *fœminas non aliter in portione*, *sed in paragio dumtaxat*, *nimirum usque ad quantitatem legitimæ posse succedere*: *& ita post hæc scripta fuit per S. C. decisum in causa Dominæ Dianæ Galluccio cum Domino Cæsare ejus fratre*, *qui prætendebat etiam a paragio eam excludere*: *quam decisionem novissime refert Dom. Regens*, *& Marchio Capycius Latro decis.* 38. *a n.* 48. *ad fin.* (1). Nello stesso sentimento ancora abbondano Fabio d'Anna (2), il Regente Lanario, (3) Gio: Francesco de Ponte (4), il Consiglier Odierna (5), ed altri moltissimi.

Or se non può quistionarsi, che a' beni dati in aumento di dote letteralmente son chiamati i *figli* colla qualità di *eredi*, così non essendovi ragion sufficiente da fare altrimenti succedere i *figli* stessi ne' beni dati in *dote*, dobbiam conchidere per regola di dritta interpetrazione, che la parola *eredi* apposta ne' varj luoghi della Scrittura intendersi debba ripetuta in tutti gli altri, ove semplicemente son nominati i *figli*.

La sfuggita dell' Avversario si è, che fù error del Notajo, il quale ridusse in Istromento il *foglio*, nel dire *eredi*, e *successori*, in vece *di figli*. Agevol modo da uscir presto d' impaccio! Sapressimo ancor noi sciogliersi presto ogni nodo, con dire, che il Notajo errò piuttosto in que' luoghi, ove mentovando *figli*, omise l' aggiunto *eredi*. Ma senza appigliarci ad un modo sì spedito a superar qualunque ostacolo, rendiamo all'Avversario due risposte, che non ammetton replica. La prima

(1) *Resol. jur. lib.* 2. *c.* 58. *n.* 23.
(2) *Consil.* 52. *n.* 13., *&* 14.
(3) *Consil.* 89.
(4) *Consil.* 25.
(5) *In addit. ad decis. Surd.* 322.

è, che la voce *eredi* non trovasi soltanto usata ne' varj luoghi dell' Istromento, ficché dir si possa, che il Notajo ve l' appose a proprio talento, ma adoprata ancor vedesi nell' Alberano formato tra' contraenti, in cui non prese parte il Notajo. E' l' altra, che fù nel foglio convenuto di doversi stipolare il solenne Istromento *a consiglio de' savj*. Quindi è da credersi, che quanto trovasi in questo aggiunto, tutto fù apposto a ragion veduta dietro l' oracolo de' prudenti. Anderà forsi tutto bene, meno che questa parte, che nuoce all' Attrice?

Ma ci prende l' avversario alle strette, con rammentarci di un altro luogo dell' Istromento dotale, che a creder suo convalida sì bene la dispositiva chiamata de' figli, che non lascia a noi cosa da ridire. Tal' è la restrizione della facoltà di testare, che si fe alla dotata. Non altro gli si accorda, morendo con figli, se non di disporre, e testare de' beni dotali in soli ducati duecento. Non è chiaro così, che non potendo ella del rimanente disporre, i figli sien chiamati *ex propria persona?* Forsi non è questa illazione certa cotanto, come si crede.

Intelligenza del patto, con cui si limita a D. Giuseppa la facoltà di testare nella esistenza de' figli.

LA limitata facoltà di testare non induce dispositiva chiamata a pro de' figli. Primamente convien riflettere, che codesta limitazione riguarda solamente i beni dotali, e non tutti gli altri dati in aumento di dote. Questi in tutto il corso dell' Istromento, e dell' Alberano sempre distinguonsi da quelli, e dove accade di nominare gli uni, e gli altri, dicesi *tutti detti suoi beni*, senza aggiugnersi *nè dotali*, nè *sopraddotali*. Or nominandosi nel trascritto luogo i soli beni dotali, non può tal' espressione racchiudere anco i sopraddotali, mentre se a' dotanti fosse piaciuto di comprenderli, usate avrebbono le stesse parole adoperate negli altri luoghi.

Oltre a ciò è da riflettere, che a siffatti beni sopraddotali trovandosi chiamati i figli colla espressa qualità di eredi, una manifestissima contradizione s'indurrebbe tra i due luoghi del-

lo

lo ſteſſo Iſtromento, ſe contro la proprietá delle parole, e l' uſo di ſpiegarſi dagl' iſteſſi contraenti ſi voleſſero in tale limitazione includere i beni ſopraddotali.

Fà anche al propoſito un' altra rifleſſione. Le parole *diſporre, e teſtare comunque ad eſſa parerà, e piacerà*, ſuonano di teſtare a pro di eſtranei. Ma non perció ſi può indurre, che dovendo la madre tutto laſciare a' figli, coſtoro ſien chiamati *ex propria perſona*. Per indurre la diſpoſitiva chiamata era d' uopo, che il padre, o il Notajo ſtipolaſſe in prò loro; il che in niun luogo dell' Iſtromento leggeſi fatto. Al contrario non puó dubitarſi, che non oſtante tal divieto di diſporre per atto di ultima volontá, poteva D. Giuſeppa per atto tra vivi diſporre de' beni dotali, e ſopraddotali; il che ne' termini della Conſuetudine Napoletana, che preſcrive di laſciarſi a' figli nove parti della dote non è impedito pur anche alla donna di fare (1). Or non ſi sà intendere, come i figli potrebbono rimanere avvinti dal fatto della madre, la quale aveſſe per avventura diſtratta parte de' beni dotali, ſe eſſi veniſſero *ex propria perſona*: E pure é fuor di diſputa, che le alienazioni fatte da colei non potrebbono rivocare; coſa che non può altrimenti intenderſi, ſe non perché eſſi ſuccedono com' eredi della madre.

Nè nuova coſa é, o aſſurda, che taluno ſia obbligato a laſciar coſa ad altrui, e queſti ciò non oſtante il riconoſcano come ſuoi eredi. Il padre è obbligato a laſciar la legitima a' figli ſotto la pena della nullità del teſtamento; eppur chi non sà, che dee colui laſciargliela *titulo honorabilis inſtitutionis?*

Si è cotal quiſtione diſcettata tra noſtri Scrittori ne' termini delle Conſuetudini Napoletane, dalle quali validiſſimo argomento puó traerſi al caſo, che abbiam per le mani. In virtù della conſuetudine *Si qua moriens*, la donna non può diſporre delle ſue doti, ſe non nella decima parte, e le altre nove dee laſciarle a' figli. Coſtoro dunque non poſſono eſſer privati di tal benefizio; ma con qual titolo eſſi ſuccedono? non poco sù di ció ſi è quiſtionato tra Dottori in rapporto a' peſi di fedecommeſſi, o di debiti, de' quali farebbe ſuſcettibile la qualità ereditaria. Quindi è, che taluni hann' opinato,

(1) *De Ponte Conſil.* 8. 9. & 35. *lib.* 2. *De Afflict. deciſ.* 330. *de Franch. dec.* 435.

che *jure proprio*, & *consuetudinario* i figli sien chiamati ; altri, che succedano com'eredi della madre. Ma codeste discordanti opinioni da'più savj, ed illuminati nostri Scrittori si son ridotte a concordia. Essi hanno insegnato, che al pari della Consuetudine di Martino *jure proprio* vengano i figli, quando la madre muoja, sopravivendo il dotante. Che nel caso ancora la madre sopravviva al dotante, i figli non possano esser defraudati delle nove parti, che debbon riceverle senza peso alcuno di fedecommesso, o legato, ma che ciò non ostante la qualità ereditaria sia loro indispensabile. Così fra gli altri il de Franchis (1), il Minadois (2), il Regente de Ponte (3), il Marciano (4). Valga per tutti il Cardinal de Luca. *Clarius vero*, così egli, *ac indubitanter in terminis istius Consuetudinis deferentis filiis novem ex decem partibus dotis maternæ sibi a parentibus, vel a conjunctis constitutæ, non autem a se ipsa auctæ; licet enim filii junta receptam Sapientum Regni traditionem, in hujusmodi novem partibus non succedant ex persona propria independenter a matre, tanquam vocati a Consuetudine, sed tanquam* EJUSDEM MATRIS HEREDES, *obligati ad debita per eam contracta, & ad observantiam illorum contractuum ex necessaria, vel justa causa correspectiva initorum; attamen in reliquis eadem novem partes sapere dicuntur naturam legitimæ, quæ ita de triente vel semisse ad eas adaucta est, unde propterea matri est prohibitum filios fideicommissis, vel legatis gravare, aliosque actus mere voluntarios, & gratuitos gerere in filiorum præjudicium, eodem adamussim modo, quo habemus in legitima, in qua filii succedunt tanquam heredes parentis, & tamen ejusmodi factum voluntarium impugnant* (5).

Se può dunque ben combinarsi, che sia la donna tenuta lasciar la più gran parte delle doti a' suoi figli, e che costoro nondimeno le riconoscano come suoi eredi, il patto dianzi rammentato non può certamente importare, che i figli della Verrengia fossero stati assolutamente chiamati *ex propria persona*.

Or

(1) *Decis.* 89., 125. *n.* 8., & 486.
(2) *In Constit. in aliquib.* 3. *not. n.* 15.
(3) *Consil.* 35. *n.* 25. *Vol.* 1.
(4) *Dispur.* 45. *n.* 26.
(5) *De dote disc.* 103. *n.* 6.

Or ſe come ad eredi della madre eſſi ſuccedono alle di lei doti, non rimane a dubitare, che D. Marianna niente ha da ſperarne.

Finalmente ſe poteſſe il patto reſtituitorio convenuto tra i noſtri contraenti importare una chiamata de' figli *ex propria perſona*, dirſi dovrebbe, che chiamati eſſi ſiano a tutte le ſucceſſioni di doti. Prenda l'Avverſario in mano quant' iſtromenti dotali ei voglia. Li legga da capo a fondo, e fermi l'occhio dove ſta convenuto il patto del *rivertimento* delle doti. Egli troverà in ciaſcuno altretanto con qualche picciol divario, che non altera la ſoſtanza. Troverà convenuto di doverſi le doti reſtituire dal marito, che le riceve alla moglie, a' figli, a' dotanti. La generica denominazione di figli in tutti vedrà adoperata. Non perciò è ancor venuto in mente di alcuno di crederli diſpoſitivamente chiamati; né in altra guiſa il Magiſtrato dá a' figli le doti, ſe non colla qualità di eredi.

Continui pure a leggere. Troverá diverſamente convenuti i patti nuziali. Più, o meno ampia ſarà la facoltà, che ſi dà alla donna di poter diſporre di ſue doti, morendo con figli, ma in ciaſcun Iſtromento vedrá una qualche limitazione. Avrà queſto patto l'effetto ſuo, meriterà di eſſere oſſervato appuntino, ma non perciò il dippiù è dovuto a' figli per proprio dritto. O ſiam viſſuti ſinora in errore, o erra ora il troppo ſottil Contradittore. Se ſi é errato per lo innanzi, minor male è, che ſi ſiegua l'antico errore, che non ſconvolgerſi l'economia delle famiglie, le quali nel ſolo paragio ſulle doti materne han conſiderato le femmine.

Non è però queſto da temerſi, ripiglia l'Avverſario, giacchè D. Marianna Frangenti ripete il proprio dritto, più che da altro, dalla Conſuetudine di Seſſa, ſecondo la quale *i figli ſuperſtiti alla madre moriente* fanno acquiſto per proprio dritto delle doti. Eſiſte in Seſſa ſi fatta conſuetudine? Produc'ella gli effetti, che gli ſi attribuiſcono? Verſiamo in materia di fatto, che anderem raccogliendo dalle pruove ampiamente fatte nel termine.

Spiegazione della Conſuetudine di Seſſa.

PRoteſtiamo, che nè abbiam voglia di differtare, nè la biſogna lo richiede. Senz' andar diviſando le vicende varie ed op-

oppoſte, a cui ſoggiacquero le doti nell' età paſſate, e preſſo le varie Nazioni, diſcendiamo alla materia ben preſto.

Abbiamo in Regno varie Conſuetudini ſcritte, ed approvate dalla Sovrana Poteſtà: Che queſte abbian vigore di Legge non può altercarſi. Tra le approvate, e fra quelle, che ſebbene non approvate, ſono almeno certe, e regiſtrate, non ſi rattrova ſicuramente noverata quella di Seſſa; e fa meraviglia, che i Scrittori delle memorie patrie di queſt' antica Colonia Auguſta non ne abbian fatto parola, mentre l'Avverſario tante coſe egli aſſiſtella in commentandola, quanto non ſi è da ciaſcun Dottore ſcritto ſu le Conſuetudini note ed approvate.

Primacchè ci facciam a riferire li varj aſpetti di queſta uſanza Seſſana, ſotto li quali ce la preſentan le oppoſte pruove, fermiamci un poco ſu la noſtra carta dotale, e veggiamo quale idea riſveglino in chiunque l' eſpreſſioni ivi uſate. Si obbliga il marito di reſtituir le doti *alla Signora Peppa, ed a'ſuoi figli, ſe morirà con figli, ed in loro difetto, e mancanza, ad eſſi Signori dotantino.* Si conviene però in altra guiſa per le doti, da quella ſi ſtabiliſce per la ſopradote; *in queſto modo cioè, riſpettò il ſudetto territorio detto a Scbitoli s' intenda convenuto in dote ſecondo l'uſo, e conſuetudine di queſta Città di Sàſſa, qual' è*, CHE DEBBIANO ESSERE FIGLI SUPERSTITI ALLA MADRE MORIENTE. Queſta ſpiegazione non è cotanto oſcura, che abbia biſogno d' interpetre. Altro non importa, ſe non di ceſſare il patto riverſivo delle doti a prò de' dotanti, dove ſopravvivano alla madre i figli. Il ſenſo letterale è chiaro, e molto più rimane riſchiarato dal contrapoſto patto, che immediatamente ſiegue, con cui viene a ſtabilirſi legge diverſa pel ritorno de' beni dati in aumento di dote: *e riſpetto gli altri beni convenuti in aumento di dote, che quelli ſi debbiano reſtituire a detta Signora Peppa, ed a'ſuoi figli, ſe morirà con figli ſuperſtiti, ed in loro difetto, ad eſſi Signori dotanti, e loro eredi e ſucceſſori*; QUALI FIGLI DEBBIANO AVERE GLI ANNI QUATTORDICI. Ecco la legge diverſa, e la condizione, ſotto della quale veniva regolata la reſtituzione delle ſopradoti. Per queſte eſtingueſi il patto, ſe i figli naſciturì giugneſſero agli anni quattordici, ſiccome per quelli finiva, ſe ſopraviveſſero alla madre. Queſta facile intelligenza ſi vedrà or ora com'é convalidata dalle pruove eſtrinſeche.

E' in-

E' intanto da avvertirſi, che i noſtri contraenti furon bene accorti nel rapportare il tenore di quella conſuetudine, a cui venivanſi a ſoggettare. Di fatti avendo convenuto l'antefato eziandio ſecondo l'uſo, e conſuetudine di Seſſa, dichiararon con nettezza, qual'eſſo ſi foſſe; *che morendo la donna, ſuperſtite il marito, quello lucra il ſudetto anteſato in uſofrusto, e proprietà; e morendo il marito ſuperſtite la ſpoſa, quello lucra il ſudetto anteſato, quoad uſumfructum tantum ſua vita durante, con riceverſene l' interuſurio al 5. per 100.* Non è inutile tale avvertenza, che ci aſſicura di eſſerſi voluto ſpiegare in queſti due luoghi, dove ſolo ſi fa menzione di queſt' uſo, tutto il tenor di eſſo, per non laſciar luogo a congetture, e ad interpetrazioni ne' caſi futuri.

Tutt' altro peró piace all'Avverſario di ſoſtener, che importi la Conſuetudine Seſſana. Egli aſſume, che convenuti i patti ſecondo queſt'uſo, li figli ſenza il mezzo della madre, per fatto degli avi dotanti, vengan chiamati per diritto proprio alle intere doti materne. In tal guiſa ſi viene a guaſtare la lettera, ed il ſenſo del rammentato patto, che ben diſtingue la morte de' figli infra la età impubere da quella al di là di queſta età. Sappianſi impertanto le pruove, ch' egli reca in mezzo in dimoſtrazione del ſuo aſſunto.

Son tali pruove di doppia ſpecie. O riſultan da antichi capitoli matrimoniali tratti da Protocolli de' Notaj, o da voci di teſtimonj. Il noſtro Cliente ha prodotto 34. fedi di ſcritture dotali, un numero minore ne ha eſibito l'Attrice. In queſti non ſi legge quanto ſi deſidera dall' Avverſario. Due in compruova ne recaremo in mezzo. Uno ha l'epoca del 1605., ov' è ſcritto così: *quas dotes promiſit reſtituere in caſu ſoluti matrimonii dictis dotanti, & dictæ dotatæ . . . . caſu in quem dicta (dotata) deceſſerit ſine liberis &c., dotes prædictæ reſtituantur ipſi dotanti &c. Sin autem cum filiis, dictis ejus filiis, juxta uſum Sueſsæ* (1).

In un altro ſtipulato nel 1712. ſi promette la reſtituzion delle doti *alla dotata, o a ſuoi figli, ſe morirà con figli, ed in difetto, e mancanza, a' fratelli dotanti* (2). Uniformi ſono li patti contenuti nelle altre tavole dotali eſibite da' colli-

(1) *Fol.* 1., *ad* 18. volume de' documenti.
(2) *Fol.* 26. *ad* 29. *dict. vol.*

litiganti. Senonchè un degli antichi Notari Seſſani, che forſi più degli altri intendeva quel che ſcrivea ne' ſuoi contratti, ne' Capitoli nuzziali, ch' ei ſtipolava, ſi eſprimea così: *di doverſi le doti veſtituire alla donata, e ſuoi figli, ſe morirà con figli, ed in loro mancanza alli donanti, loro eredi, e ſucceſſori, ſecondo la Conſuetudine della Città di Seſſa detta* ALLA VECCHIA MANIERA (1). Dichiarazione, che ognun vede quanto ſia giudiziosa, ed uniforme a quel che ne' Capitoli della Verrengia ſi legge ſpiegato colla conciſa eſpreſſione, di dover eſſere *figli ſuperſtiti alla madre moriente*. Di fatti ſul punto della ſucceſſione combacia queſta uſanza a quella de' Proceri, e Magnati detta *alla vecchia maniera*, in cui è così diſpoſto. *Mulier nupta ſecundum dictum uſum, & moriente teſtata, vel inteſtata, ſuperſtitibus filiis, viro ſuperſtite, & deinde aliqua morula poſt obitum ipſius mulieris morientibus ſuis filiis, pater ſuccedit dictis filiis morientibus in pupillari ætate, vel ab inteſtato in qualitumque ætate quandocumque in dotibus maternis* (2). Or ſe da tutti gli antichi Notari veleſi adoperato il patto reverſivo giuſta *l'uſo, e convenzione di Seſſa*, ſenza che alcuno dichiari qual ſia, in fuori di Notar Zagarola; deve la ſpiegazione fatta da coſtui ſeguirſi, e valere alla dilucidazione di quelle generiche, ed indefinite eſpreſſioni dagli altri uſate.

Se le pruove naſcenti dalle antiche ſcritture matrimoniali non alterano il ſiſtema da noi ſtabilito, né altro dimoſtran, ſe non l'oſſervanza della ſucceſſione giuſta l'uſo de' Proceri, non ſi ſperi pruova migliore dagli altri documenti. Come nó, ſentiam replicare, ſe ſi è pruovato ancora, che l'oſſervanza, e lo ſtile di quella Local Corte nell' interporre i Preamboli a prò de' figli ſia uniforme alle brame dell' Avverſario, perchè veggonſi ammeſſe nella virile eziandio le ſorelle? Non ſi è giuſtificato, che Iſabella Celardo ebbe il preambolo per quarta parte ne' beni materni in concorſo de' maſcoli; che ſimili preamboli in altre due occorrenze furono interpoſti a prò de' fratelli, e delle ſorelle, ammettendoſi coſtoro alla virile (3).

Tan

(1) *Fol.* 26. *ad* 28. Atti di eſame ad iſtanza di Frangenti.

(2) *In Conſuet. ſi quis, vel ſi qua, de ſucceſſ. ab inteſt.*

(3) *Fol.* 39. *ad* 43.

Tanto è: Lungi però di potersi l'Avversario giovare di simili esempj, giovasene a ragione il nostro Cliente. Il primo de' tre Preamboli fu dal Giudice accordato *stante consensu praestito* da' figli maschi *in eorum comparitionibus praesentatis in actis* (1). Per gli altri due, sebbene in essi non si esprima un tal consenso, pure questo fu il motivo, onde furono le sorelle ammesse. Che altro importa l' adire il Giudice i fratelli insieme, e le sorelle, chiedendo il Preambolo materno *pro aequis partibus*, se non di contentarsi i primi, che le altre corran con essi sorte uguale, e sieno ammesse alla virile? Può ognuno rinunziare al proprio dritto, e farne partecipe altrui. La risposta medesima valga per gl' istromenti dotali esibiti da D. Marianna Frangenti, co' quali ha creduto dimostrare, che la virile era dovuta sulle doti materne alle figliuole, sol perché ad alcun de' fratelli loro piacque di assegnargliela fra le doti. Non è stata mai buona regola pruovare il dritto col fatto. Non in Sessa solo, ma in altri luoghi ancora è frequente il costume di darsi alle sorelle parte uguale delle doti materne, non perchè tale sia il loro dritto, ma perché le circostanze, l' arbitrio, la necessitá talvolta così consigliano i dotanti. Non é però, che nelle dotazioni, che si allegano, siasi alle sorelle assegnata la virile, perchè loro dovuta in forza della consuetudine di Sessa, come si lasciò uscir di bocca l' accorto Contraddittore: Gl' istrumenti, ch' egli allegó son formati secondo l' uso, e consuetudine di Sessa; la virile però non si assegna per servire a quest' uso, ma per libero volere de' fratelli dotanti.

Prima di passare innanzi, non sará inutile di avvertire, che gli anzidetti tre Preamboli se in nulla giovano a sostener l'arduo impresa della Frangenti, conferman bene la teoria da noi sostenuta. Se i figli fossero *ex propria persona* chiamati alle doti materne, non sarebbesi data la successione co' preamboli, ma con decreto di spettanza. Il vedersi altrimenti praticato, non lascia luogo a dubitare, che non altrimenti i figli vengono alle doti materne, se non come ad eredi della madre. Può l' Avversario negare una conseguenza, che deriva da scritture, ch' esso medesimo produce?

Non

(1) *Fol. 39. ad 43.*

Non è però, che D. Agoſtino Frangenti riuſcito non ſia in dimoſtrare la coſtante oſſervanza, e ſtile tenuto dalla Corte di Seſſa nell'interporre a pró de'figli i preamboli de'beni materni. Certifica quel Maſtrodatti Locale, che avendo oſſervati tutti gli atti de' preamboli ſiſtenti in quell' Archivio dall' epoca del 1718. fino a' dì correnti, avea rilevato, *che coſtantemente nelle ſpedirſi Preamboli* ab inteſtato *delle donne andate a marito*, che ſi morirono con figli, ſi ſono queſti interpoſti a pró de' ſoli maſchi col peſo di dotar le ſorelle, tuttochè le nozze ſi foſſero contratte ſecondo l' uſo, e conſuetudine di Seſſa; ſoggiugne, di aver anche rinvenuto un proceſſo di liquidazion di legitima fatta a' 5. Dicembre 1742. a pró di Cecilia Vernile ſu li beni dotali della defonta ſua madre (1). Queſta oſſervanza dimoſtra, quale intelligenza abbia la conſuetudine meritata nel luogo ſteſſo, dov'ebbe la la culla.

Saran forſi più concludenti le pruove fatte col mezzo de' teſtimonj? *Riſum teneatis amici*. Taluni imperiti Notari con altri imperitiſſimi teſtimonj facendo eco alle voci della Frangenti, ci fan ſapere, che la Conſuetudine di Seſſa ammette alla ſucceſſione delle doti materne, ſenza diſtinzion di ſeſſo, maſchi, e femmine (2). Ci tratterrem noi a confutare sì inconcludenti detti? darem la noja al S. C. di ſargli noti i motivi, onde furon moſſi coſtoro a far eco agli aſſunti dell'Avverſario (3)? Nè il biſogno lo chiede, né un Magiſtrato fornito di lumi, e di ſavièzza può attendere atteſtazioni, con cui ſi vuol ſupplire quel, che non ſi legge affatto ne' vecchi Protocolli.

Che direm noi, delle ultronee fedi non giurate, e prodotte fuori termine, fatte da taluni ſedicenti Dottori in Legge, e cauſidici del Foro Seſſano? Non direm ſolo, che alcun di loro non ha inteſo quel, che gli ſi è meſſo innanzi, e ciecamente ha ſcritto ſenza comprenderne il ſenſo, ma aggiugneremo a queſto vero motivo l'altro de' particolari rapporti

(1) *Fol. 49. prov. cur., & fol. 76.* Atti di eſame di D. Agoſtino.

(2) *Teſtimonj ſul 3. Articolo di Sarconi.*

(3) *Si ſon tutti con piena pruova ripulſati da D. Agoſtino Frangenti.*

porti, che ognun sa quanto sian potenti ne' piccoli luoghi, e della prudenza ancora, che ha ognuno in onorare il Medico *propter neceſſitatem*. Quanto fa al propoſito la eſclamazione di Giuſeppe de Roſa, che in confutate le atteſtazioni de' Notaj, li quali avean guaſta la intelligenza dell' uſo di Capuana, e Nido, così ſi eſpreſſe. *Quonam pacto erit imperitis quibuſdam Notariis* (noi aggiugniamo *& Doctoribus*) *credendum, quorum imperitia totum mundum deſtruit, ut dicebat Baldus . . . . . qui teſtimonia veritati tam repugnantia proferunt* (1)?

Se però l'Avverſario ſi ricovera ſotto l'ombra di sì inſigni teſtimonj, il noſtro Cliente non ha omeſſa queſta parte di pruova, unisona però alle pubbliche Scritture, che abbiamo innanzi cennate. Ancor egli ha con depoſizioni di Dottori, e di Notari pruovato, che alle doti convenute ſecondo l'uſo di Seſſa, ſuccedano li ſoli figli maſchi col peſo del paragio alle forelle (2). Se ci piaceſſe di fare il parallelo tra le noſtre pruove, e le contrarie, ſe la decenza, ed il buon coſtume permetteſſero di porre in confronto le perſone prodotte da entramb' i contendenti, vedrebbe il S. C. trionfare la verità in bocca de' noſtri teſtimonj. Ma ſenza entrare in queſto impegno, baſta accennare, che quanto da' noſtri ſi conteſta è uniſono a' patti convenuti in tutti gli antichi, o moderni Iſtrumenti nuzziali, di cui vi è gran copia negli atti, è uniforme ancora allo ſtile di quel Local Magiſtrato nell' interporre i preamboli, e ſiegue in tutto la ricevuta interpretazione della Coſtituzione *in aliquibus*, ch' è la legge univerſalmente oſſervata nel Regno, a derogar la quale li Seſſani introduttori del patto Civico nè penſaron giammai, nè era della loro poteſtà.

Ci vuol molto in fatti ad introdurre una conſuetudine correttoria del Diritto municipale. Chi non sà, che la conſuetudine per aver forza di legge richiede volontà negl' introduttori di renderla obbligatoria *ad inſtar legis* (3), richiede diuturnità, frequenza di atti, e che ſia confermata coll'autorità del giudicato-

(1) *Conſult. 61. n. 73. & 75.*
(2) *Teſt.* ſul IV. articolo di Frangenti.
(3) *L. ſed ea ff. de legib.*

to (1)? Tre ſentenze almeno richiede lo Staibano (2); altri numero maggiore. Chi non sà, che per aver forza obbligatoria debba eſſere autorizzata dalla Poteſtà Suprema?

Riguardo poi al modo da pruovare la conſuetudine non ſcritta con de' teſtimonj, quanto ſi richiede, ben lo dimoſtrano i Scrittori del Foro. Guido Papa non men, che dieci teſtimonj reputa neceſſarj (3). Il Reg. de Marinis li vuol tutti conteſti, ed uniformi, e propone il modo come debbon deporre (4); altri altre cautele richiedono per pruovarſi con certezza la conſuetudine. Niente di ciò ſi avvera nel caſo, in cui verſiamo. Una pruova fluttuante, contraria però al fatto dimoſtrato da Iſtromenti, Preamboli, ed oſſervanza coſtante è la ſola, di cui ci ha fatto dono l' Avverſario. Meriterà di eſſere atteſa pruova sì vacillante? Poſtergarem l' aſſioma legale, che la conſuetudine non vince la legge? Rimarrà ſtabilito in Seſſa un novello modo di ſuccedere alle doti materne da quel che ſi è praticato ſinora; ſol perchè con dubbie voci ſi vuol vero un patto Civico correttorio del modo di ſuccedere ſtabilito dalla legge del Regno?

Comprendiamo che queſto linguaggio diſguſta l' Avverſario, col quale ſiamo in continua oppoſizione di principj. Vogliamo ora compiacergli con farci ſeguaci de' ſuoi ſiſtemi. Vuol' egli, che i figli nominati nel diviſato patto, ſe non per effetto di una conſuetudine che non eſiſte, per conſeguenza almeno di un patto ſtabilito in un contratto di ſtretta ragione contener debba una diſpoſitiva chiamata a prò de' figli? Sia pur così: quali intender ſi debbano i chiamati? E' queſto l' oggetto della ſeguente dimoſtrazione.

Opportuna applicazione dello Statuto nella quiſtione in cui verſiamo.

C' Intuona all'orecchio l'Avverſario, che *merita compatimento* chi in un patto ſtipulato parla di *ſtatuto*. Come, eſclama egli, ſi ha

(1) *L. nam Imperator ff. de Legib. & l. eum de conſuet. 34. ff. eod.*
(2) *I. Forenſ. 98. n. 144.*
(3) *Conſil. 116. n. 4.*
(4) *3. diverſ. jur. alleg. 126. n. 2. e 3.*

si ha il coraggio di volere intrudere in un contratto giurato, e in un atto il piú solenne tra gli atti spontanei de' vivi la durezza di uno *statuto*, il quale lungi dall'avere imperio in sù la volontà di chi vive, e a proprio talento vuole e può disporre di ciò ch' è suo, ha soltanto in governo la roba di colui, il quale negligentando in vita i diritti di libero Signore de'propri beni, e della sua libertà, *ab intestato* si muore? Quanto ei suppone non abbiam noi detto giammai, nè contra quel che diciamo può valere tutto quel, ch' ei scrive. Sappiam bene, che non deve lo statuto regolare le successioni stabilite in un contratto tra vivi, né ignoriamo il detto di Ulpiano, che ne' contratti *hoc servabitur, quod initio convenit*: ma tutta la controversia si raggira a sapere, se tale fu la mente de' dotanti, quale imagina l'avversario. Se essi con parole espresse avessero dispositivamente chiamati i figli maschi, e femmine della Verrengia, non vi sarebbe controversia, né lo statuto potrebbe influire nella risoluzione della contesa. Ma dallo aver essi chiamati (seguiam la ipotesi contraria) i figli con voce generica, nasce la quistione di volontà, di quali figli abbiano inteso far parola. Questa dubbiezza pare a noi risoluta dagli altri luoghi della stessa Scrittura, dove vengono i figli qualificati eredi. L'Avversario ci annuncia, che questa sia una espressione contraddittoria, e inconsiderata, che il Notajo non seppe che dirsi, che noi andiamo errati. Prendiamo in buona parte questa caritatevole ammonizione, e ci rivolgiamo ad interpetrare la mente de' contraenti colle regole tratte dal Codice della ragione, e delle Leggi scritte. Non dubitiamo che questa nostra interpetrazione disgusterà eziandio l'Avversario; ma le nostre mire tendono a persuadere gli ottimi, e savj Giudici, non a trarre nella nostra sentenza chi vuol seguire la sua.

Si vuole, che il contratto in esame sia di *stretto dritto*, ove non altro si ammette, che quello, di cui si è fatta menzione? Si vuole, che alla lettera debbano le cose stabilite essere intese, *ne propter nimiam subtilitatem verborum, voluntates contrahentium impediantur?* Sia pur così, e senza dipartirci dalla naturalezza di quelle voci, che ne svelano la mente de' contraenti, esaminiamo per poco, se sotto nome di figli, senz'altro aggiunto, piacque a' contraenti di ammettere e maschi, e femmine.

Nel-

Nella legislazione Romana la parola *filii*, tuttocché fosse propria ad indicare il solo sesso mascolino, per estensiva interpetrazione fu impropriata a dinotare anche il debol sesso. Tra i molti luoghi della legge due ne prescegliamo. In uno così si esprime Modestino: *quisquis mihi alius filius, filiave heres sit; ait Labeo non videri FILIAM contineri. Proculus contra: mihi Labeo videtur verborum FIGURAM sequi; Proculus MENTEM testantis respondit. Non dubito, quin Labeonis sententia vera non sit* (1). Il vero significato della parola *filii* è espressivo soltanto de' maschi; la estensione alle femmine nasce *ex mente testantis*. Altrove il Giureconsulto Ulpiano insegna lo stesso: *justa interpretatione receptum est, appellatione filii, sicuti filiafamilias contineri, sæpe respondimus, ita &c.* (2). Da questi luoghi han tratta i Dottori la massima, *filiorum appellatione filiæ proprie non continentur, sed ex interpetratione extensiva* (3). Massima, che maggiormente ha luogo ne' contratti, in cui non possiam dipartirci dal nativo significato delle parole. Peregrino favellando *de' figli* nominati in un fedecommesso primogeniale stabilito in un contratto, dimostrò esclusi le femmine, *quia versamur in contractibus, in quibus ex communi opinione receptum est, masculinum non concipere fœminum*, e cita in compruova una turba di Dottori (4).

Se così và la facenda, ragionando colle regole tratte dal Diritto Romano, dobbiam dire, che molto più vera esser dee una tal teoria presso quei popoli, i quali hanno ammessa la preferenza de' maschi su le sostanze degli ascendenti. Li nostri Maggiori impegnati a conservare nelle loro famiglie il lustro colle ricchezze, vollero preferiti i maschi nelle successioni, allontanandosi in ciò dalle prescrizioni del dritto Giustinianeo nelle successioni, che uguagliò le sorti de' due sessi.

La legislazione Longobarda, ch'era un tempo la dominante nel nostro Regno, non solo non ammetteva le figlie femmine, qualora maschi esistessero, alla successione a' Genitori, ma lasciava in libertà de' fratelli il dar loro, o negare in tutto que

che

(1) *L.* 116. *ff. de V. S.*
(2) *L.* 211. *ff. eod.*
(3) *Mantic. de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 7. n. 18. Fab. de Anna Consil. 53. n. 62.*
(4) *Consil. 23. n. 11. Vid. Fusar. de fideicom. substit. qu. 311. n. 89.*

che gli piaceſſe del paterno, e materno retaggio. Ne abbiamo una ſpecial legge di Rotari (1). Che ſe figli maſcoli non eſiſteſſero, nemmeno le femmine conſeguivano la intera eredità de' Genitori, ma con lei concorrevano i congionti più proſſimi tra il ſettimo grado, e li figli naturali del defonto (2). A' tempi dell' Imperador Federigo eran tali leggi nella verde oſſervanza; anzi in alcuni luoghi eraſi introdotto l' abuſo della totale eſcluſione delle femmine dalla ſucceſſione del defonto, che deferivaſi a' proſſimi congionti maſcoli. A tale abuſo volle appreſtar riparo quel ſapientiſſimo legislatore colla rinnomata Coſtituzione *in aliquibus*, in cui ſiccome aſſicurò le figlie della ſucceſſione a' Genitori in eſcluſione de' proſſimi congionti, dove figli maſchi non eſiſteſſero, così confermò il dritto Longobardico per la eſcluſione delle femmine, eſiſtendovi de' maſcoli. Il prudente temperamento, ch' ei preſe fu di laſciare a peſo de' fratelli il collocare decentemente in matrimonio le proprie ſorelle.

In forza di queſta legge fondamentale del Regno le femmine non han dritto di aſpirare a menoma parte della ſucceſſione paterna, giacché il paragio, ch' è a peſo de' fratelli di coſtituirgli, non per titolo di ſucceſſione è loro dovuto. Si eſteſe poi per giuſta interpetrazione queſta legge, che a prima giunta par che riguardi le ſole ſucceſſioni paterne, per identità di ragione, ed anco per la lettera di eſſa, giuſta la opinione d'Iſernia, egualmente alle ſucceſſioni materne (3). E fu la eſtenſione canonizzata, e ricevuta nel Foro, in guiſa che non più lice ad alcuno di dubitarne (4).

Or ecco la gran differenza, che paſſa tra la noſtra legislazione, e quella de' Romani. Sà ognuno, che convien ripeterne la ragione dal genio predominante de' noſtri Popoli di conſervare colle ricchezze lo ſplendore nelle famiglie, che ſon da' ſoli maſchi rappreſentate: né altronde derivar ſi dee la frequenza de' maggiorati, e degli agnatizj fedecommeſſi, che preſſo di noi

si

(1) *Lib. 2. l. 14. tit. 14. legum Longobard.*

(2) *L. 6. cod.*

(3) *Andr. de Iſernia ſuper Conſt. in aliquib. in princ. in v. parentum.*

(4) *De Afflict. dec. 178. n. 1. et 2. de Franch. dec. 171. n. 1. & ſuper ea Carolus Ant. de Luca.*

ſi offerva; dal fonte iſteſſo derivan le cure del Baronaggio in riportare da' paſſati Sovrani la facoltà di eſcludere dalla ſucceſſione de' feudi le proprie figliuole, e preferire i proſſimi agnati. Queſto genio dichiarato de' noſtri Popoli influendo nella legislazione (1), ſeguir dee il giudizioſo Interpetre nella intelligenza de' voleri de' Cittadini regiſtrati ne' contratti, e ne' teſtamenti.

Se tale è la legge, che ci governa, qual regola ſarà da ſeguire nel bene intendere la voce *figli* uſata nel noſtro contratto quella che deriva dalle leggi comuni, o l'altra naſcente dalla patria Coſtituzione? Il genio della Nazione ſi è ſenza dubbio nel ſuo principio formato, e dichiarato dall' uniforme maniera di penſare di tutti gl' individui, che la compongono. Quindi è, che ciaſcuno ſi preſume di ſeguire il genio della nazione, di cui è membro, dove certi argomenti di una contraria volontà non manifeſti. Dippoicchè ſiccom' é vero, che ciaſcuno s'intende di parlare col linguaggio del Paeſe, in cui vive, così non poſſiamo allontanarci da queſto canone per le leggi del luogo, che formano il linguaggio de' contratti. Or ſe non sá l'Avverſario indicare congetture di aver voluto i dotanti dare alla parola *figli* l' eſtenſivo ſignificato del Diritto comune, ſe anzi concorrono parlanti pruove in contrario, chi non vede, che quella interpetrar ſi dee a ſenſo delle leggi municipali? Che ſe ancor dubbia foſſe la eſpreſſione anzidetta, pure a giudizio de' ſteſſi Giureconſulti Romani dev' eſſer guida della retta interpetrazione l'indole, e'l genio del Paeſe. *Si non appareat quod actum eſt, erit conſequens, ut id ſequamur, quod in regione, in qua actum eſt, frequentatur*; così Ulpiano (2). e Paolo; *quod factum eſt, cum in obſcuro ſit, ex AFFECTIONE cujuſque capit interpretationem* (3).

Altra ragione ancor ci ſi offre, onde preferir dobbiamo le Leggi patrie alle comuni. Primacchè la compilazione delle Leggi Romane riſorgeſſe dalle tenebre della oſcurità, aveano le noſtre Regioni le proprie leggi, cui ſeguivano. La ſaviezza di quella Legislazione fece ben toſto abbracciarla, ma non pre-

(1) *De Monteſquieu Eſprit des loix Livr. XIX. Chap. V.*
(2) *L. 34. ff. de R. J.*
(3) *L. 168. ff. eod.*

prevalse a segno presso di noi, che derogasse alle Leggi Municipali. Anzi Guglielmo II. nostro Legislatore prescrisse con espressa Costituzione, che i Tribunali nel decider le liti giudicar dovessero secondo le Costituzioni del Regno, alle quali diede il primo luogo, o pure *secundum Consuetudines adprobatas*, ed in mancanza dell'une, e delle altre, *secundum jura Communia, Longobarda vid., & Romana* (1). Se questa é la norma data a' Magistrati; se prevaler debbono le Leggi patrie alle Romane, presumer si deve, che il cittadino secondo le proprie Leggi piuttosto regoli le sue disposizioni, che a norma del comun Diritto.

Da questo puro fonte han tratta i Scrittori del Foro la massima, che ne' luoghi, ove ha vigore lo statuto esclusivo le femmine dalla successione de'Genitori, la voce *figli* non abbracci nel concorso de'maschi le femmine. Il Mantica, che seppe formare un giudizioso trattato sulle congetture delle ultime volontà, bene a lungo dimostra, che ogni uomo nel disporre de'suoi beni fa di se presumere, che alle sue leggi piuttosto, che a quelle della Giurisprudenza Romana abbia voluto uniformarsi: *fatendum est, neque quisquam jure inficiari potest, quod, si aliud disponit jus municipale, quam jus Civium Romanorum, Testator magis intelligatur voluisse voluntatem suam interpetrari a jure municipali, quo ipse utitur, quam a jure Civium Romanorum*. Messi codesti principj, vien'egli dietro l'opinione di altri valentuomini, che cita, a conchiuder così: *Unde etiam si extat statutum, quod a successione excludat fœminas propter masculos, verba Testatoris, quæ secundum jus commune de utroque sexu commodissime possent intelligi, ex conjectura voluntatis, quæ præsumitur statuto Civitatis magis convenire, de masculis tantum intelligunt Doctores &c.* (2).

Questa dottrina insegnata prima del Mantica da' più antichi Interpetri della Ragion Civile vedesi ammessa, e ricevuta presso tutt'i Magistrati di que'luoghi, ove ha vigoro la legge esclusiva delle femmine. Per Milano ci assicura il Mansi di essere un canone sicuro d'intendersi la voce *figli* giusta lo statuto (3). Di Padova ne fa testimonianza il Peregrino, e rapporta pure una

(1) *Const. puritatem, de præstando sacr. &c.*
(2) *De conject. ult. vol. lib. 6. tit. 7. n. 4. ad 8.*
(3) *Consult. 683. n. 6.*

una decisione di quel Senato (1). Di Brescia Vincenzo Fusario, e lo compruova coll' autorità delle cose giudicate (2). Di Pavia Menochio (3), e non la finiremmo giammai, se tutti accennar volessimo li sostenitori di questa teoria, e le uniformi giudicature de' Magistrati.

Tra i nostri Scrittori recar potressimo in mezzo una numerosa schiera di coloro, che fanno eco alla massime insegnate dagli esteri. Basterà solo additarne alcuno. Il Reg. Capecelatro dopo aver dimostrato, che nel Regno sotto la voce *figli* van compresi i soli maschi, dice, che questa sia una opinione comunemente ricevuta (4). Il celebre Giuseppe de Rosa s' impegna a dimostrar vera questa massima nel caso, ch' eransi da una testatrice posti in condizione i *figli*, sostenendo la ragion de' maschi sull' appoggio dello statuto. *Etenim licet recepta sit opinio, quod quamvis de jure communi vocatis ad successionem filiis, vel descendentibus, veniant tam masculi, quam fœminæ; ubi tamen extat in Civitate statutum fœminarum exclusivum, fœminæ non veniunt, quia testator conformare se censetur cum dispositione juris statutarii juxta doctrinam Baldi in L. tres fratres ff. de pactis communiter receptam; nihilominus id accipiendum est secundum terminos ejusdem statuti, ut scilicet in iis casibus fœminæ appellatione filiorum non veniant, in quibus a successione intestati per masculos excluduntur, ut videatur testator propriam mentem ad statuti dispositionem per omnia accommodare &c.* (5).

Gio. Battista Toro sull' autorità di Minadoi lasciò anch'egli scritto, *filiorum appellatione, an contineantur fœminæ in Regno, in iis, quæ respiciunt successores, seu successiones, fuit declaratum contra Comitissam Montis Aurei* (6).

Non è questo il caso, grida l'Avversario, in cui possan valere le dottrine, e le decisioni, che si allegano. Parlan costoro di atti di ultima volontà, ne' quali si dà luogo ad inter-

pre-

(1) *De fideic. art.* 25. *tit.* 25.
(2) *De fideic. subst. qu.* 311. *n.* 42. *ad* 44.
(3) *Consil.* 463. *n.* 11. *Consil.* 520. *n.* 4., *& Consil.* 836. *n.* 13. *& seqq.*
(4) *Decis.* 3. *lib.* 1. *n.* 2. *ad* 13.
(5) *Consult.* 41. *n.* 15.
(6) *Compend. decis. tom.* 1. *v. filior. appell.*

pretazione, che dee bandirsi da' contratti di ſtretta ragione, dove ſi ſiegue il natural ſuono delle parole. Ben ci avverte il Contraddittore, e noi profittando de' conſigli ſuoi, procureremo colle autoritá, e colla ragione di moſtrar applicabili i principj ſteſſi nello interpetrare i contratti.

De' contratti parlò il noſtro Molfeſio, quando diſſe: *Non ſolum decedens ab inteſtato cenſetur vocaſſe ad ſucceſsionem bonorum ſuorum, quos jus commune, vel municipale admittit ad ſuccedendum, ſed etiam in contractibus, ut ſi per contractum aliqua bona acquiſivero, puta emphyteuſim pro me, & deſcendentibus, quamvis de jure communi etiam fœminæ admitterentur ad ſuccedendum, ut comprehenſæ in tali ſucceſſione juxta textum . . . . . tamen ſecus eſſet, ſtante ſtatuto excluſivo fœminarum, quia ſecundum diſpoſitionem hujuſmodi ſtatuti cenſetur facta acquiſitio; ſic ſcripſerunt Bart. &c.* (1).

De' contratti parlò il Regente de Marinis nel diſputare l'articolo, ſe nella donazione a contemplazion di matrimonio fatta allo ſpoſo, *& filiis ex eo naſcituris*, ſuccedan le femmine inſiem co' maſchi; e ne dimoſtrò la eſcluſione con ſodi argomenti, e con una deciſione del S. C., che rapporta (2). Di contratti fece anche parola Gio: Luigi Riccio nelle annotazioni ſu di una deciſione del S. C., in cui trattoſſi di enfiteuſi conceduta allo ſtipolatore, ed a' ſuoi figli (3). Di atti tra vivi trattaſi nel caſo riferitoci dal Rodoerio deciſo dal S. C. a prò de' maſchi (4); ed oh quanto creſcerebbe di mole queſta ſcrittura, ſe tutte recar voleſſimo in mezzo le autorità de' Dottori, e delle coſe giudicate! Or *minime ſunt mutanda, quæ interpetrationem certam ſemper habuerunt.*

Se non è ancor contento l' Avverſario, altra ragione gli additaremo, d'onde è ſurta la comune opinione ſeguita da' più veneràndi Interpetri della legge, co' quali ci facciam gloria di andar' errati. Com' egli crede, che debba regolarſi la chiamata de' figli, che gli par di leggere nell' iſtromento

(1) *Ad Conſuet. Neap. tit. de ſucceſſ. ab inteſt. q.* 33. *n.* 5. *&* 6.
(2) *Reſol. jur. lib.* 2. *c.* 68: *n.* 18. *e* 23.
(3) *Ad Deciſ.* 30. *de Franch.*
(4) *Conſil.* 12. *n.* 1. *ad* 4.

to nuzziale di D. Giuseppa Verrengia, *jure contractus*, o *jure ultimæ voluntatis?* Il dotto Gio: Domat esaminando questi modi di succedere introdotti dopo i Romani, che non co. nobbero altro mezzo di deferire l'eredità, che quello de' testamenti, riflette, che tali disposizioni s' intendan *jure contractus*, dove trattisi della loro irrevocabilità, debban poi guardarsi *jure ultimæ voluntatis* in tutto il dippiù: Versiam noi nel caso di dovere i figli succedere alle doti della madre loro, di cui divennero patrimonio per la premorienza de' dotanti. Non é questo un caso di successione? errerà chi con regole tratte dagli atti di ultima volontà s' ingegna d' interpetrarle? Si giudicarà fantastica la interpetrazione, che appresian li chiari luoghi della stessa scrittura, dove i figli son qualificati eredi?

Osta a D. Marianna Frangenti un solenne giurato contratto, da cui è obbligata di andar contenta della sola legitima.

SEguiron nel 1754. le nozze di D. Michele Sarconi con D. Marianna Frangenti, senzacché si fosse prima stipolata alcuna convenzione dotale. Dopo, ch'ella era già moglie, e dopoché il di lei marito accorto, e vigilante uomo fu istruito appieno de' dritti, che rappresentar potea la moglie su de' beni paterni, e materni, si passó a stipolare l' istromento dotale. Intervennero in esso D. Giuseppa Verrengia, li germani D. Girolamo e D. Agostino Frangenti da una parte, i conjugi D. Michele Sarconi, e D. Marianna Frangenti dall' altra. Adempiendo i fratelli al dover, che gl' imponea la legge del testamento paterno, diedero alla sorella in dote su de' beni paterni, averni, e zierni ducati mille. Ben contenti i conjugi rinunziarono a qualunque dritto aver mai potessero, *ed a tutte le ragioni, successioni, e pretensioni così devolute, come devolvende, cioè alle devolute* ab intestato, & ex testamento, *ed alle devolvende* ab intestato tantum *a beneficio di essi magnifici D. Girolamo, e D. Agostino, loro eredi, e successori, riserbandosi* solamente *essi magnifici conjugi la chiamata con-*

contenuta nelli testamenti paterno, ed averno, facendosi il caso di detta chiamata.

Su de' beni materni D. Giuseppa gli promise la legitima, da darglisi dopo sua morte, e contenti se ne mostrarono la figlia, e 'l genero. *dippiù essa magnifica D. Giuseppa in aumento delle doti sudette promette, e conviene ad essi magnifici conjugi la legiesima, che detta D. Marianna spetta, e può spettare sopra tutti, e qualsivogliano suoi beni, così dotali come estradotali, che si troveranno in tempo della sua morte, da darseli detta legitima da suoi eredi; e presente essa predetta magnifica D. Giuseppa in conto della legitima predetta ha pagato, e dato ad essi conjugi presenti la somma di ducati cinquanta, li quali essi D. Michele, e D. Marianna presenzialmente, e manualmente liberi, ed espliciti li hanno ricevuti, ed avuti in buona moneta d'argento corrente avanti di noi numerati, e consignati ec.* (1).

Questo stabilimento fu fatto con tutta ponderazione, e conoscenza de' beni a D. Giuseppa pervenuti da' suoi Genitori; tanto vero, che fi convenne inoltre " con espressa condizione, che sopra de' beni estradotali „ D. Niccola Verrengia, e Pompilia Verrengia padre, e madre di essa „ D. Giuseppa vi fondarono alcuni legati pii con peso della „ celebrazione di messe per la loro anima, come dalle scrit„ ture, alle quali si abbia relazione, perciò nel calcolarsi la det„ ta legitima sopra li sudetti beni estradotali di essa D. Giu„ seppa pervenutili da' di lui genitori, si abbiano *ante omnia* „ da dedurre detti legati.

Da questi luoghi della convenzione dotale di D. Marianna Frangenti ben si rileva quanto strano sia il giudizio dalla stessa oggi intentato. Ella rinunziò A TUTTE *le altre ragioni*, SUCCESSIONI, *e pretensioni verificate, e verificande* ex testamento. Si rinunciò *a tutte la successioni*, rinunciò dunque anche alla successione materna, giacchè chi rinuncia a tutto, niente si riserva. Quindi Ulpiano (2) nel caso di avere un testatore legato a Tizio *fundum Sejanum* OMNE, rispose doversi intendere di aver legata ciascuna parte del fondo, anche quella acquistata *ex causa pignoris*. Legge da cui il Go-

to-

(1) *Fol. 69. & seq. Proc. deduct. hered.*
(2) L. 52. *ff. de legat. I.*

tofredo trae l' assioma , *omne qui dicit , nihil excipit* . Ed il Giureconsulto Paolo dice cosa dippiù nel seguente responso; *si cui servi* OMNES *cum peculio legati sunt; etiam bi servi debentur , qui nullum peculium habent* (1) e simili altri testi s' incontrano in varj luoghi del Diritto (2).

Se dunque rinunziò D. Marianna a tutte le successioni , e tra queste anche alla materna , vede benissimo il S. C., qual debba essere l' effetto di codesta rinuncia, che *tollit eam de medio*, esistendo il fratello , a pro di cui ha essa rinunciato: ci occuperemo ad addurre autorità in materia cotanto ovvia?

Ma vi è ancor dippiù . Non solamente D. Marianna rinunciò alla successione materna nella general rinuncia , che fece ; ma venne a farne una particolare , con essersi contentata della sola legitima da soddisfarglisi dagli *eredi della madre* ; ed in conto, essa, ed il dilei marito si ricevettero ducati cinquanta . Primieramente essa venne a riconoscere , e dar per vero di non appartenerglisi li beni della madre , giacchè convenne di riceversi di mano de' *di lei eredi la legitima* . Or farà soffribile , che dopo di essersi in un sollenne contratto contentata della sola legitima sulli beni materni dotali , ed estradotali, dopo di aversene in conto della stessa ricevuti duc. cinquanta , e dopo di avere generalmente a prò de' suoi fratelli rinunziato ad ogni successione, venga con fronte serena a chieder virile ?

Che? Anco in ciò vi fu dolo, seduzione , frode ? ammetterem dolo in D. Giuseppa , ignoranza in Sarconi , sol perchè da uom d'onore costui lo afferma? Buon per noi, che non siam nel caso del testamento di D. Giuseppa *guidata dalla pia mano del Signor Aucone , il quale concertò le fila di quella trama* ; né trattasi *di una vecchia crocesegnata circonvenuta coll' opera caritatevole del Signor Aucone* , il quale *non venne in Sessa per architettarne la macchina con piccolo artifizio* . Queste voci di rabbia , con cui vediamo attaccato il più onesto, e probo tra' Professori legali, ci obbligarebbe alla difesa del collega, la di cui fama ed integrità è chiara nel Foro. Nè costui però tien bisogno di difesa , nè migliore risposta sappiam rendere all' au-

to-

(1) L. *ult. de pec. legat. l. textoribus in princ. ff. de legat. III. leg. si quis de pecun. leg.* &c.

(2) L. 68. *ff. de legat.* 3.

tore della seguente : *Æquâ lans est*..... Ma vogliam noi esser tenaci del proposito. Non scriviamo che per la causa. Su le persone nè molto, nè poco ci tratteniamo. Oh che largo campo ci si sarebbe aperto sù le persone de' testimonj *Sarconiani*, se non ci avessimo imposta la legge di non offendere alcuno!

Della liquidazione della legitima sopra i beni di libero acquisto di D. Giuseppa Verrengia.

D. Agostino Frangenti non ha giammai negato il *deberi*, anco prima che il S. C. non lo avesse dichiarato col suo decreto profferito il dì 11. Gennajo del trascorso anno. D. Marianna Frangenti si è occupata a pruovare nel termine della liquidazione, quali essi sieno i beni di libero acquisto: D. Agostino dal canto suo non ha lasciato di porre in chiaro que' punti di fatto, che ad arte si han voluto confondere. Vuole l'Attrice, che le pruove sue, ed i suoi delirj ancora sian da seguirsi nel liquidarsi la legittima, e si è a tal uopo occupata a ragionarne *ex professo*.

Da noi non s'ignora, che perderessimo il tempo, e l'opera, se occupar ci volessimo in dare all'Avversario le convenevoli risposte. L'ordine de' Giudizj non soffre, che si occupi ora il S. C. a bilanciare le ragioni degli attori, l'eccezioni del reo. Nello stato, in cui è la cosa, altro cammino non può darsi all'affare, se non quello di commettersi una relazione de' beni, e de' pesi, affine poi di discutersi. Nel tempo della discussione udirà l'Avversario quel che sà dirgli D. Agostino Frangenti.

Perchè però il S.C. odori, quali sien fra le altre le strane pretese de' conjugi Sarconi, e Frangenti, non è fuor di proposito l'accennare, che si caratterizza per una parte del patrimonio libero materno il peculio, che si finge di aver saputo questa economica donna cumulare nel giro di quarant'anni, o circa; che spezialmente il fruttato de' di lei beni dal 1783., epoca di sua infermità, si vuole aggregato al patrimonio libero, e di tutto si vuol conto dal nostro Cliente, per aver esso amministrato. Si pretende ancora, che ritorni alla eredità materna un fondo permutato, tuttocchè vi si legga l'intervento della madre.

Di

Di grazia, ragiona da uom ſano chi reputa patrimonio del defonto quel fruttato, che non era eſiſtente in tempo della di lui morte? Sarà vero che per avere il figlio amminiſtrato i beni materni, perchè la madre inferma, debba venire in collazione tutto il prodotto de' frutti, de' quali n'era colei libera diſpoſitrice? Se vuole l'Avverſario abuſare della gravità del Magiſtrato con ſoſtenere tali aſſurdi, ben noi ci guardiamo di riſpondergli con ſerietà. Moltomeno curiamo di reſtituire ne' ſuoi offeſi diritti il noſtro Cliente dipinto con aria di Romanzo per uom ſnaturato, per moſtro d'iniquità. Legge inalterabile è per noi di diſprezzare tuttocciò che non giova alla cauſa. Valga di riſpoſta il ſilenzio ſolo.

EPILOGO.

Sino alla ſazietà ſi è dimoſtrato, che li dotanti non inteſero di diſporre in alcun modo a prò de' *figli* di D. Giuſeppa Verrengia in un patto ſtabilito per regolare la reſtituzione delle doti. Che a queſte in fuori del caſo della premorienza della ſpoſa a' dotanti, i figli non ſuccedano, ſe non com' eredi della madre, qualità eſpreſſamente voluta per l'acquiſto della ſopraddote; Che la Conſuetudine di Seſſa non altera il modo di ſuccedere, anzi lo conferma; che anco dove conteneſſe quel patto la *diſpoſitiva chiamata de' figli*, coſtoro eſſer non potrebbono, che i ſoli maſchi, o che ſieguaſi la propia ſignificazione di quella voce, o la legale formata dallo ſpirito della legge patria; ed in fine, che incontra D. Marianna Frangenti l'inſormontabile oſtacolo di un ſolenne contratto giurato, che la reſpinge dall'azione promoſſa per la *virile*. Quindi è giuſto il teſtamento materno; e deve D. Marianna andar contenta della legitima, ſenza più veſſare il noſtro Cliente.

Di Caſa il dì 31. di Marzo 1792.

VA1
1546321